

Г. О. Христова

докторант кафедри теорії держави і права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук, доцент

ФОРМУВАННЯ ДОКТРИНИ ПОЗИТИВНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ДЕРЖАВИ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Г. О. Христова **Формування доктрини позитивних зобов'язань держави Європейським судом з прав людини.** – Стаття.

У статті визначаються роль судової практики у розвитку правових доктрин, основні етапи формування доктрини позитивних зобов'язань держави Європейським судом з прав людини, її зміст, юридичні підстави та різновиди таких зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод; узагальнюються основні принципи, на яких ґрунтується доктрина позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини, та доводиться необхідність врахування цієї доктрини на національному рівні.

Ключові слова: правова доктрина, права людини, негативні і позитивні зобов'язання держави, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, практика Європейського суду з прав людини.

А. А. Христова **Формирование доктрины позитивных обязательств государства Европейским судом по правам человека.** – Стаття.

В статье определяются роль судебной практики в развитии правовых доктрин, основные этапы формирования доктрины позитивных обязательств государства Европейским судом по правам человека, её содержание, юридические основания и разновидности таких обязательств по Конвенции о защите прав человека и основных свобод; обобщаются базовые принципы, из которых исходит доктрина позитивных обязательств государства в сфере прав человека, а также обосновывается необходимость учета этой доктрины на национальном уровне.

Ключевые слова: правовая доктрина, права человека, негативные и позитивные обязательства государства, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, практика Европейского суда по правам человека.

G. O. Khrystova Formation of the doctrine of positive obligations of the state by the European court of human rights. – the Article.

The article is devoted to the role of judicial practice in formation of legal doctrines; the basic phases in development of the doctrine of positive obligations of the state by the European court of human rights, its substance, legal grounds and groups of such obligations under the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms; the main principles of the doctrine of positive obligations and the necessity of implementation of this doctrine at the national level.

Keywords: legal doctrine, human rights, negative and positive obligations of the state, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, case-law of the European Court of Human Rights.

Останнім часом у вітчизняній теоретичній та практичній юриспруденції актуалізується проблема формування правових доктрин та їх впливу на державно-правовий розвиток [1; 2; 3; 4 та ін.]. Повернення української правової системи до романо-германської правової традиції, її послідовний рух у напрямі впровадження спільних європейських цінностей та загальновизнаних принципів права вимагає відмови від жорсткого формально-юридичного підходу до системи джерел права. Адже правозастосовні рішення в умовах дії верховенства права не можуть ґрунтуватись лише на формалізованих юридичних приписах, а мають відбивати наскрізні ідеї, принципи, концепції, які складають офіційно визнані правові доктрини.

Як зазначає В. Селіванов, вітчизняну правову доктрину доцільно оцінювати як певну сукупність наукових і політико-юридичних ідей і поглядів, що здобули загальні визнання і поширеність та мають визначати засади внутрішньої і зовнішньої державної правової політики України. На підставі цієї доктрини створюються теоретичні засади впровадження юридичних норм у соціальну дійсність, структуруються теорії, зокрема мають здійснюватися конституційно-правове моделювання і прогнозування. Саме це і надає правовій доктрині України здатність бути теоретичною основою державної політики у сфері юридичного регулювання [3, с. 18, 19].

Отже, сучасне бачення механізму правового регулювання вимагає визнання правової доктрини концептуальною основою нормотворчої, правозастосовної та правотлумачної діяльності. Цей висновок розвиває М. Мочульська, яка стверджує, що саме вплив правової доктрини на юридичну практику, використання її поло-

жень у правотворчій, правозастосовній та правотлумачній діяльності свідчить про її особливу цінність та роль у розвитку правової системи певної держави [4, с. 48].

У юридичній науці досить докладно досліджено вплив правової доктрини на формування законодавства. Як зазначають Р. Давід та К. Жоффре-Спінозі, у межах романо-германської правової сім'ї «саме доктрина створює словник та правові поняття, якими користується законодавець. Іншим проявом є безпосередній зв'язок доктрини та спрямування законодавця, який найчастіше виражає ті тенденції, що склались у доктрині, та сприймає підготовлені нею пропозиції» [5, с. 106]. В. Сорокін взагалі характеризує правову доктрину як «первинне, провідне джерело права, якому повинні відповідати інші джерела права, у тому числі конституція і закони» [6, с. 449].

Однак у світлі досліджуваної проблеми принципове значення має зв'язок правової доктрини з юридичною, передусім судовою практикою. Так, Н. Садохіна визначає правову доктрину як вироблені науковими школами і такі, що отримали підтримку в державі, положення загального характеру, які використовуються у правозастосовній діяльності як обґрунтування винесених рішень [7, с. 15]. А. Селіванов аналізує практику, коли суди використовують доктринальні положення безпосередньо як підстави для мотивації своїх рішень [8, с. 8].

Можливість застосування правових доктрин у судовій практиці є втіленням регулятивної функції останніх. М. Кармаліта стверджує, що завдяки втіленню в акти судової практики права доктрина слугує безпосередньою правовою основою вирішення юридичних суперечок. Таким чином, правотворчість суду обмежена доктринальними основами: суддя не вільно створює в процесі правозастосування, а скоріше за все знаходить оптимальну для даного казусу правову ідею, якій надає формально-визначений вигляд [2, с. 176, 177].

У такому випадку судова практика виступає формою об'єктивації правових доктрин, засобом їх офіційного визнання та забезпечення підтримкою держави чи міжнародної спільноти (якщо йдеться про практику міжнародних судових установ). При цьому, як підкреслює С. Васильєв, доктрина і судова практика не збігаються, але можуть співвідноситися як форма і зміст, тобто судові рішення виступає формою, яку приймає доктринальне по-

ложення [9, с. 73]. Цей висновок підтверджується у правовій літературі, в якій до форм вираження правової доктрини нерідко відносять правові позиції [10, с. 8], вироблені судовими органами та викладені у їх рішеннях.

У зв'язку з цим важко погодитись з твердженням, що правові доктрини здобувають формальну визначеність за допомогою письмової форми вираження у працях юристів та санкціонуються через судову практику шляхом посилання на праці авторитетних знавців права як правової основи при ухваленні рішень [10, с. 7-9]. Правові доктрини – це систематизовані, цілісні, концептуально та методологічна узгоджені теорії, ідеї, підходи, які отримали загальне визнання у науковому середовищі та користуються авторитетом серед професійної спільноти. Праці юристів – знавців права виступають лише однією з форм об'єктивації цих доктрин. Відповідно, двосторонній зв'язок правових доктрин із судовою практикою відбувається не тільки через посилання на визнані праці юристів у судових рішеннях, а й через *розвиток цих доктрин судовими органами*.

Принципово важливу роль у формуванні правових доктрин відіграють передусім вищі судові інстанції загальної юрисдикції, конституційні суди, а також міжнародні судові установи, до складу яких входять відомі фахівці у галузі права, котрі користуються високим авторитетом. Підтвердженням такого висновку виступає позиція Т. Пряхіної, яка серед «джерел конституційної доктрини» вказує на окрему групу, представлену загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права, міжнародними договорами та рішеннями органів міжнародних організацій, які є обов'язковими для держави в силу взятих на себе зобов'язань [11, с. 14]. До таких органів належать й міжнародні судові установи, серед яких окреме місце посідає Європейський суд з прав людини, чия юрисдикцію визнають 47 держав-членів Ради Європи, що ратифікували Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (*далі, якщо не вказане інакше – Конвенція*).

Отже, в сучасних умовах конвергенції правових систем та визнання єдиних правових принципів та цінностей судові органи не лише посилаються на правові доктрини як джерела права, а й беруть активну участь у їх формуванні та розвитку. При цьому судова практика не асимілюється з правовою доктриною, оскільки остання, як підкреслює А. Васильєв, має абстрактний, загальний

характер на відміну від казуїстичності, конкретності судової практики та прецедентного права [10, с. 8, 9].

Правові доктрини, що знаходять розвиток у судовій практиці, «пронизують» судові рішення у конкретних справах, забезпечують їх концептуально-методологічну єдність і, у той же час, збагачуються за рахунок формулювання судами доктринальних положень, їх відтворення при розгляді аналогічних казусів та індивідуалізації з урахуванням відмінних обставин тієї чи іншої справи. Одним з найбільш яскравих прикладів таких доктрин є *доктрина позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини*. Ця доктрина сформувалась переважно у практиці Європейського суду з прав людини (далі, якщо не вказане інше – Суд), завдяки якій здобула офіційне визнання, міжнародну авторитетність, обґрунтованість та достовірність, а також регулятивні властивості.

Через обов'язковість рішень Суду для держав-учасниць Конвенції, серед яких – й Україна, а також прецедентний характер його практики, доктрина позитивних зобов'язань держави має посісти важливе місце у конституційній доктрині України. Нагадаємо, що Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. передбачено, що суди застосовують Конвенцію та практику Суду як джерело права (стаття 17 Закону), а інші акти національного законодавства України розвивають це засадниче положення (зокрема, частина 2 статті 8, частина 5 статті 9 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р., частина 2 статті 8 Кодексу адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р.).

Однак, доктрина позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини залишається малодослідженою у вітчизняній юридичній науці та недостатньо застосовується у юридичній практиці, що не відповідає європейським стандартам правозахисту. Ця стаття має на меті розкрити основні етапи формування доктрини позитивних зобов'язань держави у практиці Суду, її основний зміст, різновиди таких зобов'язань, а також їх юридичні підстави за Конвенцією.

Витоки доктрини позитивних зобов'язань держави зустрічаються вже у роботах кінця XIX початку XX сторіччя. Так, автор теорії солідаризму Л. Дюгі у своїй роботі «Конституційне право. Загальна теорія держави» (1908 р.) виокремлює окремий підрозділ «Позитивні зобов'язання держави», в якому вказує: «Крім того, що держава не може вчинювати певних дій, є дії, які вона повинна вчи-

няти; є позитивні зобов'язання, які покладаються на неї; є закони, які вона повинна видавати» [12, с. 906-911]. У найбільш загальному вигляді *позитивні зобов'язання* передбачають активні дії держави, спрямовані на забезпечення, захист та сприяння реалізації прав людини, тоді як негативні зобов'язання держави спрямовані та її утримання від порушень прав людини, будь-яких форм неправомірного втручання у їх реалізацію.

Класична ліберальна доктрина прав людини виходила з того, що основоположні права людини (право на життя, заборона катування, рабства і примусової праці, право на свободу та особисту недоторканність, на приватність, свобода думки, совісті і релігії, вираження поглядів, зібрань та об'єднання, заборона дискримінації та окремі ін.) є негативними правами у тому сенсі, що охороняють людину від небажаного втручання з боку держави у сферу їх реалізації. Відповідно, ці права передбачають негативні зобов'язання держави та її представників утримуватися від будь-яких дій, спрямованих на їх порушення або незаконне обмеження. У свою чергу, позитивні права людини (право на працю, відпочинок, соціальний захист, охорону здоров'я, гідний рівень життя та інші соціальні, економічні та окремі культурні права) гарантуються *позитивними зобов'язаннями держави*, оскільки їх реалізація неможлива без відповідної забезпечувальної діяльності з боку державних інституцій.

У другій половині ХХ ст. в європейській юриспруденції поступово розвивається та стає домінуючим підхід, за яким позитивні зобов'язання держави поширюються і на основоположні права. Найбільш повно цей підхід розроблений у практиці Суду в результаті тлумачення та застосування ним Конвенції та протоколів до неї. Суд послідовно розвиває позицію щодо наявності у держави позитивних зобов'язань за Конвенцією стосовно закріплених нею прав людини і основоположних свобод, які переважно належать до категорії «негативних».

У той час, коли негативні зобов'язання держави імпліцитно закладені в самому тексті Конвенції, цього не можна сказати про позитивні зобов'язання. Проф. Мерілс (Merrills) в одній з найбільш ранніх дискусій з досліджуваної проблематики відзначив, що «Конвенція в основному зосереджена не на тому, що держава повинна робити, а на тому, що вона робити не повинна; тобто, на зобов'язаннях держави утримуватися від втручання у права індивіда. Лише декілька «виняткових» статей Конвенції прямо ви-

магають від держав «щось зробити» [13, с. 102, 103]. Зокрема, положення щодо охорони законом права кожного на життя (стаття 2 Конвенції), щодо забезпечення умов у місцях позбавлення волі, які не можуть бути нелюдськими (стаття 3 Конвенції), щодо надання в окремих випадках безоплатної правової допомоги та забезпечення безоплатного перекладу у контексті права на справедливий суд (стаття 6 Конвенції), щодо проведення вільних виборів (стаття 3 Першого протоколу до Конвенції). Проте, використовуючи *принцип ефективності*, Суд ухвалив, що навіть відносно тих положень Конвенції, які явно не утворюють позитивних зобов'язань, іноді може виникати обов'язок «діяти певним чином».

Оскільки доктрина позитивних зобов'язань призводить до розширення вимог до діяльності держави у сфері реалізації положень Конвенції, виникає необхідність визначити їх правові підстави. Загальною юридичною підставою позитивних зобов'язань держави у межах конвенційної системи правозахисту виступає стаття 1 «Зобов'язання поважати права людини» Конвенції, в якій прямо вказується, що держави гарантують кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи, передбачені Конвенцією. Практика Суду свідчить, що ця стаття виступає не просто «наріжним каменем» всієї конвенціональної системи, а самостійним джерелом зобов'язань держави у галузі прав людини, у тому числі юридичною підставою позитивних зобов'язань. Слід також відзначити сучасну тенденцію, яка окреслилась в недавній практиці Суду щодо виведення позитивних зобов'язань з «комбінації» конкретних правозахисних положень Конвенції та загального принципу «верховенства права» («держави, керованої верховенством права»), який Суд розглядає як один з основоположних принципів демократичного суспільства, природно властивий усім статтям Конвенції.

Ірунтуючись на конкретних положеннях Конвенції або їх комбінації з положеннями статті 1 Конвенції чи загальними принципами європейського права, всі позитивні зобов'язання держави переслідують однакову мету – *ефективність прав людини*. Кращою ілюстрацією такого підходу по сьогодні залишається рішення у справі «*Айрі проти Ірландії*», де Суд вказує, що «Конвенція прагне гарантувати не права, які є теоретичними чи ілюзорними, а права, які є практичними та ефективними». Адже недостатньо самого факту існування юридичних засобів захисту прав людини, необ-

хідно також, щоб вони реально та успішно використовувались, на що й спрямована доктрина позитивних зобов'язань держави.

Підсумовуючи правові позиції Суду, відомий у європейській науці дослідник та інтерпретатор позитивних зобов'язань за Конвенцією королівський адвокат (QC) К. Стармер (Starmer) вказує, що теоретичну основу таких зобов'язань складають три взаємозв'язані принципи: по-перше, вимога статті 1 Конвенції, згідно якої держави зобов'язані гарантувати права і свободи, визначені у Конвенції, кожному, хто перебуває під їх юрисдикцією. По-друге, принцип того, що права за Конвенцією повинні бути практичними і ефективними. По-третє, принцип, що походить зі статті 13 Конвенції, за яким у разі спору про порушення конвенційних прав, кожному має бути забезпечено право на ефективний національний засіб юридичного захисту [14, с. 5]. У цілому, в своїх публікації К. Стармер справедливо наголошує, що у багатьох відношеннях позитивні зобов'язання є основною ознакою Конвенції, що вирізняє її серед інших інструментів, які забезпечують права людини, особливо серед тих, які були укладені до другої світової війни.

Слід наголосити, що у практиці Суду не сформульовано офіційну дефініцію позитивних зобов'язань держави, однак вона може бути реконструйована на основі конкретних рішень Суду, що відтворюють їх цілісну концепцію. Суддя Мартенс (Martens) у своїй окремій думці у справі *«Гал проти Швейцарії»* визначив позитивні зобов'язання як такі, що «вимагають від держав-учасниць... вживання заходів». Їх базове розуміння було закладено ще у Бельгійській мовній справі (*«the Belgian linguistic case»*), в якій заявники вимагали від Суду розуміння таких зобов'язань як «обов'язку зробити що-небудь» (англ. – *«obligations to do something»*).

У своїй практиці Суд вказав на обов'язки держав вживати таких конкретних позитивних заходів, як наприклад, розслідування вбивств; захист від поганого (жорстокого) поводження найбільш уразливих щодо нього осіб; забезпечення негайного пояснення затриманим причин їх затримання чи арешту; забезпечення особі, яка не має достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника, можливості одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя; забезпечення юридичного визнання нової статі, набутої транссексуалами після успішної операції по зміні статі; захисту засобів масової інформації від неза-

конного втручання у реалізацію свободи самовираження та чимало інших [16, с. 2].

Такі засоби можуть бути *юридичними* (напр., законодавче закріплення прав людини, встановлення юридичних вимог для здійснення певного роду діяльності або нормативна регламентація поведінки певних категорій осіб), чи *практичними* (зокрема, обов'язок держави вжити всіх практичних засобів для запобігання вбивству чи нанесенню тілесних ушкоджень особам, які перебувають під вартою, або запобігти самогубству засуджених). Серед позитивних зобов'язань держави виділяють *матеріальні* («субстантивні»), які передбачають забезпечення основних засобів, необхідних для повного володіння та користування гарантованими правами людини, наприклад, вимоги щодо належного обладнання закладів пенітенціарної системи, надання затриманим чи ув'язненим особам медичної допомоги та ін., а також *процесуальні* («процедурні»), наприклад проведення ефективного, оперативного та невідкладного розслідування випадків порушення прав людини незалежними компетентними особами [15, с. 16-17].

У результаті дослідження юриспруденції Суду проф. Моубрей (Mowbray) запропонував виділити кілька «ер» (етапів) розвитку Судом позитивних зобов'язань [16, с. 227-228]. Найбільш рання практика Суду, пов'язана з позитивними зобов'язаннями, переважно стосується інтерпретації та застосування явно виражених у тексті Конвенції обов'язків держави (напр., положень пункту 4 статті 5, який гарантує кожному затриманому право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним; пунктів 3(e) та 3(c) статті 6 Конвенції щодо обов'язку забезпечити за вказаних умов безоплатну допомогу перекладача або безоплатну правову допомогу звинуваченому).

Наступна важлива фаза розвитку позитивних зобов'язань припадає на пізні 1970-ті – початок 1990-х років, під час якої Суд розробив широкий перелік позитивних обов'язків, що походять від вимоги «поважати» приватне і сімейне життя, житло і кореспонденцію, закріпленої у пункті 1 статті 8 Конвенції. Суд визнав позитивні обов'язки держави забезпечити: захист осіб від поганого поведіння сексуального характеру, офіційне визнання транс-сексуалів, офіційне визнання обраного імені, доступ до офіційної інформації, встановлення батьківства, юридичне визнання сімей-

них зв'язків між батьком (батьками) і позашлюбною дитиною, возз'єднання дітей з їх біологічними батьками, взяття дітей, які того потребують, під державну опіку, сприяння традиційному стилю життя меншин та ін. [16, с. 127-187].

Фінальний етап розвитку Судом позитивних зобов'язань держави розпочався у середині 1990-х років та завершився реформою Суду (у жовтні 1998 р.). За цей період Суд сформулював низку ключових позитивних зобов'язань щодо права на життя, у тому числі обов'язок захистити потенційних жертв, щодо яких завідомо для держави існує нагальний ризик вчинення злочинних діянь з боку приватних осіб, а також обов'язок провести розслідування. Останнє зобов'язання згодом було поширено на заборону катування (стаття 3 Конвенції) та право на свободу та особисту недоторканість (стаття 5 Конвенції). На сучасному етапі Суд розширив коло раніше визначених ситуацій, які вимагають виконання державою позитивних зобов'язань, а також розвинув та конкретизував ті заходи, які має вживати держава у відповідності до цих зобов'язань.

Результатом узагальнення К. Стармером практики Суду стало виокремлення ним п'яти категорій обов'язків, що виходять з позитивних зобов'язань держави за Конвенцією [17, с. 159]. Головний обов'язок полягає у створенні «національної правової рамки» (англ. – «*national legal framework*»), передусім національного законодавства, яке забезпечує ефективний захист конвенційних прав. Порушення цього обов'язку було визнано Судом у справі «*X та Y проти Нідерландів*».

До другої групи належать *обов'язки запобігати порушенням прав, гарантованих Конвенцією*. Такий обов'язок «превентивних дій» з боку держави виникає, принаймні, у трьох ситуаціях: 1) коли існує великий «негайний» ризик порушення фундаментальних прав, таких, як право на життя, гарантоване статтею 2 Конвенції (напр., *справа «Осман проти Сполученого Королівства»*); 2) коли йдеться про дуже особисті питання, такі як сімейне життя, що захищається статтею 8 Конвенції (напр., *«справа Маркс проти Бельгії»*); 3) коли права, закріплені Конвенцією, не може бути ефективно захищено у межах національної правової системи (див. *справа «Платформа «Ärzte für das Leben» проти Австрії»*).

Третім позитивним обов'язком держави виступає обов'язок забезпечувати інформування та консультування осіб стосовно порушень прав і свобод, що гарантуються Конвенцією (напр., *справа*

ва «*Гуерра проти Італії*»). До четвертої групи належить обов'язок реагувати на порушення конвенційних прав, зокрема, проводити розслідування (напр., *справа «Айдін проти Туреччини»*). Нарешті, п'яту групу складають обов'язки забезпечувати індивідів ресурсами для запобігання порушенню їх прав, гарантованих Конвенцією (*справа «Айрі проти Ірландії»*).

На сьогодні, вирішуючи питання про виконання державами своїх позитивних зобов'язань, Суд спирається на фундаментальні *принципи*, які «викристалізувались» у результаті вирішення численних справ та складають єдині стандарти таких зобов'язань щодо різних основоположних прав і свобод, а саме:

- поряд з переважно негативними зобов'язаннями держави утримуватися від втручання в конвенційні гарантії, останні можуть бути також підставою для позитивних зобов'язань, навіть тоді, коли вони прямо не передбачені у тексті Конвенції (справи «*Маркс проти Бельгії*», «*Янг, Джеймс та Вебстер проти Сполученого Королівства*» та ін.). Проф. Фелдман (Feldman) підсумовує, що рушійною силою, яка посприяла розвитку Судом позитивних зобов'язань держави, виступає «динамічна інтерпретація Конвенції у світлі змінюваних соціальних і моральних передумов», результатом чого є «більш широкі зобов'язання, що накладаються на держави, ніж ті, які одразу ж очевидні при поверхневому прочитанні тексту» [18, с. 53, 54];

- висновок про наявність або відсутність позитивного обов'язку приймається з урахуванням справедливого балансу між загальними інтересами громади та інтересами особи, пошук якого притаманний усім конвенційним положенням. Обсяг конкретних позитивних обов'язків відрізнятиметься у зв'язку з різноманітністю ситуацій, що виникають у договірних державах, та варіантів дій, які вони обирають з огляду на складнощі, пов'язані з підтриманням правопорядку в сучасних суспільствах, вибір пріоритетів і наявні ресурси. Проте цей обов'язок не можна тлумачити у спосіб, який би покладав на органи державної влади нереальний (неможливий) або непропорційний тягар (*справи «Осман проти Сполученого Королівства»*, «*Еплбі та інші проти Сполученого Королівства*», «*Пол і Одрі Едвардс проти Сполученого Королівства*», «*Озгюр Гюндем проти Туреччини*» та ін.);

- не можна чітко розмежувати позитивні та негативні зобов'язання держав, закріплені у Конвенції, оскільки принципи,

які до них застосовуються, є подібними. Незалежно від того, чи справа стосується позитивного обов'язку держави чи втручання органу державної влади у здійснення певного права, використовувани критерії суттєво не відрізняються. В обох випадках необхідно звертати увагу на досягнення справедливого балансу між наявними конкуруючими інтересами (інтересами окремої людини і суспільства в цілому) (*справи «Соренсен і Расмуссен проти Данії», «Хаттон та інші проти Сполученого Королівства», «Кіган проти Ірландії» та ін.*).

Єдині принципи, що застосовуються при визначенні обсягу та оцінці виконання позитивних та негативних зобов'язань, дають підстави деяким західним дослідникам відступати від постулатів класичної доктрини прав людини та пропонувати переглянути традиційний розподіл на негативні та позитивні права залежно від характеру зобов'язань (відповідно, негативних чи позитивних), що накладаються на державу.

Так, проф. Шу (Shue) вказує, що відмінності дійсно існують, проте це відмінності не між правами, а між обов'язками, однак їм не притаманний парний характер кореляції між відповідними групами прав та обов'язків держави. Всебічна реалізація кожного виду прав людини вимагає виконання множинності типів обов'язків, серед яких слід виділити принаймні три групи: *обов'язок уникати порушення права; обов'язок захистити від порушень; нарешті, обов'язок допомогти особі, чії права порушено*. [19, с. 52, 53]. У своїх наступних працях проф. Шу перекваліфікував «обов'язок уникати порушення права», на обов'язок «поважати» такі права, вказавши, що саме повага до прав інших покладена в основу утримання від їх порушення. Власне тріо «поважати», «захищати» та «допомагати» забезпечує повну реалізацію прав людини [20, с. 84, 85]. Отже, як підкреслює вчений, обов'язки держави, що кореспондують основоположним правам, завжди мають як негативну, так і позитивну природу. Цінність такого підходу не у тому, щоб принципово замінити собою поділ прав на негативні та позитивні, а у тому, щоб жодний теоретик не міг би наполягати, що «конкретна реальність реалізації певного права» настільки проста, що може бути зведена лише до негативних чи позитивних зобов'язань.

У практичній площині це означає, що держави іманентно зв'язані як негативними, так і позитивними зобов'язаннями щодо основоположних прав, при чому незалежно від того, у якій юри-

дичній формі ці права інституціоналізовані: у Конвенції, інших міжнародних договорах чи у національних конституціях та актах законодавства. При цьому позитивні зобов'язання держави не вимагають буквального нормативного закріплення кожного з їх типів у міжнародних чи національних юридичних актах, які гарантують права людини, більш того, навіть виключають саму можливість їх вичерпного переліку. Це пов'язано з тим, що з одного боку, вони імпліцитно походять з самого змісту основоположних прав як вихідних вимог та можливостей, забезпечених загальним обов'язком держав гарантувати ці права. З другого боку, їх перелік не може бути заздалегідь чітко закріплений, оскільки залежить від кожного конкретного випадку, обумовлений балансом приватних та публічних інтересів, наявними ресурсам та пріоритетами і, головне, принципом ефективності прав людини, кінцевою метою якого є забезпечення прав не тільки *de jure*, але і *de facto*.

Основною характеристикою позитивних зобов'язань держави виступає те, що по суті вони вимагають від національних органів влади вжити всіх прийнятних (розумних) та належних засобів (англ. – *«reasonable and appropriate measures»*) для гарантування основоположних прав у кожному конкретному випадку [15, с. 6, 7], а ступінь їх виконання прямо пов'язана з дотриманням державою принципів добросовісності (англ. *good faith*) та сумлінного ставлення до своїх зобов'язань (англ. *due diligence*). У той же час, обсяг позитивних зобов'язань держави за тими чи іншими основоположними правами не може бути вужчим за відповідні типи позитивних обов'язків, які визнано стосовно цього права у практиці Суду. Це обумовлено статусом самого Суду, який покликаний формувати єдині європейські стандарти правозахисту, юридичною силою його рішень, а в найбільш широкому контексті, принципом правової визначеності.

Наприкінці слід підкреслити, що Конституція України прямо вказує на обов'язки держави стосовно прав людини. Стаття 3 Загальних положень Основного Закону, які характеризуються підвищеним конституційним захистом, закріплює імперативну вимогу, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності української держави, а *утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави*. У вітчизняній правовій доктрині завдяки проф. П. Рабіновичу сформувалось усталене розуміння зафіксованих у цій статті Конститу-

ції України понять «утвердження» і «забезпечення» (прав і свобод людини), які не є тотожними.

Так, утвердження прав і свобод людини – це їх визнання державою. Забезпечення прав і свобод людини – це створення умов для їх здійснення. Воно включає такі три елементи (напрями) державної діяльності: *сприяння реалізації прав і свобод людини* (шляхом позитивного впливу на формування їх загально-соціальних гарантій); *охорона прав і свобод людини* (шляхом вжиття заходів, зокрема юридичних, для попередження, профілактики правопорушень); *захист прав і свобод людини* (відновлення порушеного правомірного стану, притягнення винних осіб до юридичної відповідальності). Оскільки діяльність щодо утвердження і забезпечення прав і свобод людини визнана обов'язком держави, то суб'єктом, який уповноважений вимагати його виконання, є кожна фізична особа, що перебуває під юрисдикцією України, об'єднання громадян, у тому числі громадські правозахисні структури, а також міждержавні організації, членом або учасником яких виступає наша держава [21, с. 23, 24].

У вітчизняній юриспруденції представлено й інші доктринальні тлумачення статті 3 Конституції України. Однак при визначенні обсягу та характеру обов'язків української держави щодо утвердження і забезпечення прав людини як у наукових розробках, так і при розгляді конкретних юридичних справ необхідно враховувати доктрину позитивних зобов'язань держави, розвинуту Європейським судом з прав людини.

Література

1. Семеніхін І. В. Правова доктрина в системі юридичної науки та практики: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / І. В. Семеніхін. – Х., 2012. – 20 с.
2. Кармаліта М. В. Правова доктрина – джерело (форма) права: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / М. В. Кармаліта. – К., 2011. – 199 с.
3. Селіванов В. До питання методології розроблення сучасної правової доктрини України / В. Селіванов // Вісн. Акад. правових наук України. – 2005. – № 2(41) – С. 15-26.
4. Мочульська М. Є. Основні типи сучасного розуміння правової доктрини / М. Є. Мочульська // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2012. – Вип. 56. – С. 44-52.
5. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози; пер. с франц. В. А. Туманов. – М.: Междунар. отношения, 1998. – 400 с.

6. Сорокин В. В. Понятие и сущность права в духовной культуре России / В. В. Сорокин. – М.: Юрлитинформ, 2007. – 480 с.
7. Садохина Н. Е. Развитие источников российского права в советский и постсоветский период: автореф. дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Н. Е. Садохина. – Тамбов, 2005. – 22 с.
8. Селіванов А. О. Судове право: нова галузь права чи теоретична думка? / А. О. Селіванов // Вісник Верховного Суду України. – 2008. – № 6. – С. 6-8.
9. Васильев С. В. Правовая доктрина – джерело процесуального права / С. В. Васильев // Актуальні питання інноваційного розвитку: Науково-практичний журнал. – 2012. – № 2. – С. 70-76.
10. Васильев А. А. Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А. А. Васильев. – Красноярск, 2007. – 28 с.
11. Пряхина, Т. М. Конституционная доктрина современной России: дис.... д-ра юрид. наук: 12.00.02 / Т. М. Пряхина. – Саратов, 2004. – 510 с.
12. Дюги Л. Конституционное право. Общая теория государства. Репринтное воспроизведение издания 1908 г. – Одесса: Юридическая литература, 2005. – 1008 с.
13. Merrills J. G. The development of international law by the European court of Human Rights/ J. G. Merrills. – Manchester: MUP, 1993. – 623 p.
14. Starmer K. European human rights law / K. Starmer. – London: Legal Action Group, 1999. – 960 p.
15. Akandji-Kombe J.-F. Positive obligations under the European Convention on Human Rights. A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights. – Council of Europe: Human rights handbooks, 2007. – 68 p.
16. Mowbray A. R. The development of positive obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights (Human rights law in perspective) / A. R. Mowbray. – Oxford – Portland Oregon: Hart Publishing, 2004. – 239 p.
17. Starmer K. Positive obligations under the Convention / K. Starmer // Understanding Human Rights Principles / Jowell J., Cooper J. (eds). – Oxford: Hart Publishing, 2001. – P. 157–180.
18. Feldman D. Civil liberties and human rights in England and Wales / D. Feldman. – 2nd ed-n. – Oxford: OUP, 2002. – 1184 p.
19. Shue H. Basic Rights: Subsistence, Affluence and US Foreign Policy / H. Shue. – Princeton NJ: Princeton University Press, 1980. – 231 p.
20. Shue H. The interdependence of Duties / H. Shue // The Right to Food / P. Alston, K. Tomasevski (eds). – Dordrecht: Martinus Nijhoff, 1984. – P. 83-110.
21. Конституція України. Науково-практичний коментар/ ред. кол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України, – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2011. – 1128 с.